

## 公法判解

## 國賠法院對於行政處分違法性審查之容許性

### 最高行政法院裁定107年度裁字第1748號

## 【實務選擇題】

依行政訴訟法第12條之規定，民事或刑事訴訟之裁判，若以行政處分是否無效或違法為判斷根據者，應如何處理？

- (A) 行政爭訟程序雖已經開始，刑事法院不得停止其審判程序
- (B) 行政爭訟程序確定後，民事法院應予不受理
- (C) 民事法院僅得繼續審判
- (D) 應依行政爭訟程序確定之

**答案**：D

## 【裁判要旨】

按「行政法院認其無受理訴訟權限者，應依職權以裁定將訴訟移送至有受理訴訟權限之管轄法院。」「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」行政訴訟法第12條之2第2項前段及第2條分別定有明文。又「賠償義務機關拒絕賠償，或自提出請求之日起逾30日不開始協議，或自開始協議之日起逾60日協議不成立時，請求權人得提起損害賠償之訴。」「損害賠償之訴，除依本法規定外，適用民事訴訟法之規定。」復分別為國家賠償法第11條第1項前段及第12條所明定。參諸行政訴訟法第2條之立法理由明載：「人民之訴訟權為憲法所保障，私權爭執，得提起民事訴訟；公法上爭議，除法律另有規定，應依其他訴訟程序救濟，例如：公職人員選舉罷免訴訟、國家賠償訴訟……等事件外，得依本法提起行政訴訟……」可知，國家賠償事件雖具公法爭議之屬性，然因國家賠償法已有特別規定之故，而屬行政訴訟法第2條所稱不得依行政訴訟法提起行政訴訟之公法上爭議事件。亦即依國家賠償法提起之損害賠償訴訟，應向適用民事訴訟法之管轄民事爭議事件之普通法院提起，行政法院並無受理訴訟之權限。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

**【爭點說明】**

- 一、由於我國法院之建置採公私法二元體系，將行政法案件與私法案件的審判權，分別交由不同的法院體系。又國賠法第12條將國家賠償訴訟事件的審判權交給普通法院。當某一國家賠償案件以「行政行為是否合法」為前提問題時，究應如何處理？是由承審國賠案件的民事庭自行認定該先決問題？或應將該先決問題交由行政爭訟程序來釐清？不無疑義。
- 二、我國行訴法第12條規定：「民事或刑事訴訟之裁判，以行政處分是否無效或違法為據者，應依行政爭訟程序確定之。（第1項）前項行政爭訟程序已經開始者，於其程序確定前，民事或刑事法院應停止其審判程序。（第2項）」行政訴訟法第12條規定對於上述疑義，提供了解決之道。但本條規定之含意並不十分明確，因而留下了解釋的空間，學說上對此問題提供了下述兩種解決模式：
  - A. 奧地利模式：民事或刑事訴訟審判若以行政處分合法性為先決問題，則該先決問題之審查由行政法院獨佔。若行政法院已經作成相關判決，則民、刑事法院應受其拘束；若行政法院尚未就此作出判決，則民、刑事法院應裁定停止訴訟，由當事人另循行政爭訟管道處理該先決問題。
  - B. 德國模式：行政處分是否合法的問題若已經行政法院判決確定者，民、刑法院應受其拘束；若未經行政法院判決者，民、刑法院應自行判斷。若當事人就主要問題已起訴於普通法院，且對於先決問題並未另提起行政爭訟，普通法院得自行認定該先決問題。
- 三、管見以為此處應採德國模式，因為此一解釋可以使國賠案件的處理維持彈性，且較有效率；另國賠案也可以經由一次的國賠訴訟程序來處理，而不必將涉及「行政處分違法性認定問題」的國賠案件，強硬地分解為二個爭訟程序來處理。就此觀點，系爭行政處分之違法性尚未經行政爭訟程序審查認定，且目前亦未繫屬於行政爭訟程序，故國賠法院得審查系爭行政處分之違法性。

**【相關法條】**

行政訴訟法第12條

**【高點法律專班】**

版權所有，重製必究！